

INFORME,

EN DEFENSA DE D. FRANCISCO DE ESQVIVEL MEDINA Y BARBA, MENOR,

POSSEEDOR DEL MAYORAZGO, QVE FVNDO Jorge de Medina y Barba, el viejo.

EN EL PLEYTO CON EL MARQVES DE RIANZVELA,

POSSEEDOR DEL MAYORAZGO QVE SE FVNDO de la Dote de Doña Lucrecia Maria de Federigui, muger de Don Fernando de Solis Manrique.

1. O HALLANDOSE LA FVNDACION del Mayorazgo de Jorge de Medina y Barba, por ser tan antigua, que solo ay vnas enunciativas de averse instituìdo el año de 1474. se solicitò luego, que se moviò este Pleyto, por aver tomado possession la parte del Marquès de Riançuela, posseedor actual del Mayorazgo de los dichos Don Fernando de Solis, y Doña Lucrecia de Federigui, que se compone de vnas suertes de Olivares, hasta 120. arançadas, vna Casa, vn Molino, casas de cogederas con su Solar, y Huerta, lindando todo, con el camino Real en el Heredamiento de Juliana, que es la principal Finca de la fundacion de Jorge de Medina y Barba, porque el Heredamiento es muy grande, y tan diladado, que en lo antiguo se llamò *Lugar* de Juliana, como consta de la pieza del titulo, que ha exhibido la parte del Marquès, que es vn testimonio de vnas Executorias à el folio 3. B. que despues referirèmos, por lo que prueban à favor del menor Don Francisco de Esquivel.

2. Se tratò de justificar la fundacion, por testigos, y otros instrumentos correspondientes, y con la costumbre immemorial de averse tenido el dicho Heredamiento, por del Mayorazgo del dicho Jorge de Medina y Barba, arreglandonos en esto, à la disposicion de la ley 41. de Toro, *quæ hodie est, l. 1. tit. 7. lib. 5. Recop.*

3. Y aviendose justificado plenissimamente, y no dudandose por la otra parte de esta fundacion, antes si, confessadose à la vista del Pleyto, que el Heredamiento de Juliana, es del dicho Mayorazgo, que possee Don Francisco de Esquivel, y que en èl solo tiene el Marquès, la parte, que consta de su Executoria; se sufre la question sobre si dos hazas, la vna, que llaman de la Alverca, y la otra immediata à ella, que la divide el camino, que và à Azia Alcazar, le pertenecen, por dezir, que es el sitio de la Huerta, que demuestra su titulo.

4. Por parte del menor, se ha probado pertenecer las dos hazas à su Mayorazgo en la forma siguiente: se ha prensentado en el Pleyto à el folio 151. vna Escritura de imposicion de Censo, que el año passado de 1556. impuso Jorge de Medina y Barba, el

mozo,

mozo, con consentimiento de Don Pedro de Medina y Barba, su hijo mayor, è immediato sucessor de su Mayorazgo, en que se inserta vna facultad Real, obtenida à pedimento del Jorge de Medina, en que se refiere aver tenido este, vn pleyto con el Hospital de las Bubas de esta Ciudad, sobre diferentes bienes de este Mayorazgo, que se siguiò en la Real Chancilleria de Granada, donde obtuvo Executoria, que despues en Sala de mil y quientas, se avia confirmado, ibi: *Nos ha sido fecha relacion, que vos aveis tratado pleyto con el Hospital de las Bubas de la dicha Ciudad, sobre ciertos bienes de vuestro Mayorazgo, que os pertenecian por Vinculo, que en vos hizo Jorge de Medina, el viejo, en el qual se diò sentencia en vuestro favor en la nuestra Audiencia, è Chancilleria, que reside en la Ciudad de Granada, y despues en el nuestro Consejo, donde tambien se tratò en Grado de las mil y quinientas doblas, se declarò no aver lugar el dicho Grado, en que se os diò nuestra Carta Executoria, y que à causa de ser el dicho pleyto de mucha qualidad, è aver durado 27. años.*

Y que aviendo gastado mas de 4ђ. ducados, estaba debiendo la mitad, por averselos prestado para su seguimiento, y por que tenia *arrendado à Iuan Ruiz Martinez, è à Diego Mexia, vezinos de la dicha Ciudad, el Heredamiento, que dizen de Iuliana, en que ay trecientas, è treinta, è cinco arançadas de Olivar, è otros bienes, en el Alxarafe de la dicha Ciudad, sugetos al dicho Mayorazgo,* y que necessitando pagarlos, y no tener otros bienes libres, de que hazerlo, que con lo del dicho Heredamiento, que no tenian otra carga, ni obligacion alguna, presentando para ello certificacion de los Libros de Cabildo, que tambien se inserta, concluyendo en la impetra, que haze à su Magestad, que el Heredamiento le pertenecia por el Titulo expressado, consta desde el fol. 153. B. hasta el 157. y con efecto aviendo precedido las diligencias ordinarias, que se cometieron à el Assistente de Sevilla, ibi: *Y para informarnos de lo susodicho, por vna nuestra Cedula, imbiamos à mandar à el Assistente de la Ciudad de Sevilla, ò su lugar Theniente, que llamada, è oida la parte del sucessor en el dicho Mayorazgo, oviesse informacion cerca de ello, è la imbiasse ante Nos, juntamente con su parecer, è traslado, authorizado de las clausulas de el dicho Mayorazgo, que prohiben la enagenacion de los bienes.* Et alibi: *fue trayda, è presentada ante algunos del nuestro Consejo juntamente con las clausulas, è porque por todo pareciò, que es assi lo susodicho, è que de ello la dicha licencia se sigue vtilidad, è beneficio à el dicho Mayorazgo, è*

à los sucessores en èl. Fue expedida la facultad, y en su virtud se hizo la imposicion, de los 2ꝧ. ducados, sobre los bienes siguientes, què constan del fol. 172. B.

6 *Primeramente, docientas, è quinze arançadas de Olivar, en vn pedazo, que linda con Olivares de la señora Duquesa de Vejar,* que son los mismos, que por la Executoria se avian desmembrado de este Heredamiento el año de 1548. *y con el Heredamiento de Boyana, y con el Heredamiento de Venagiar. Item, otro pedazo de Olivar gordal, en que ay docientos pies, poco mas, ò menos. Item, vn pedazo de Viña heriazo, en que ay quatro, ò cinco mil cepas, poco mas, ò menos. Item cien hanegas de tierra, para pan sembrar de sementera de año, y vez. Item, vn pedazo de Dehessa, con su Abrebadero, y con todo lo que le pertenece. Item vnas Casas principales con dos Molinos de moler Azeyte, dentro de ellas con sus casas de cogederas, è con su Almazen de Sol, que haze quatrocientos quintales de Azeyte, è con su Huerta, è Cortinales, è con todo lo que le pertenece. Item, sobre los montes, è Prados, è pastos, è las otras cosas anexas, è pertenecientes à el dicho Heredamiento de Iuliana de los limites adentro.*

7. Concurre con este instrumento, otro, que se ha presentado, otorgado el año de 1569. por el mismo Jorge de Medina y Barba, en que le arrienda el Heredamiento de Juliana à Pedro de Fuentes Melgarejo, por tiempo de nueve años, refiriendo tambien los Olivares, Montes, y demàs que quedan expressados, aunque no haze mencion de la Huerta, sino en comun de lo que se compone.

8. Y assimismo otro, otorgado, por el Don Pedro de Medina Barba, siendo yà posseedor del Mayorazgo, en 18. de Septiembre de 1571. por el qual arrienda el Heredamiento de Juliana con todas sus pertenencias de 220. arançadas de Olivar, tierras calmas, Montes, y demàs, à Estevan Perez en 700. ducados de renta, libres de Diezmo.

9. Despues, por el año de 1594. posseyendo el Mayorazgo Don Pedro de Esquivel Medina y Barba, otorga reconocimiento del tributo de 2ꝧ. ducados de principal, y haze relacion de la misma fundacion de Jorge de Medina y Barba, el viejo, y de aver sucedido en el Mayorazgo, y Heredamiento de Juliana y refiere las Fincas de que se compone, y entre ellas à el fol. 330. dize: *E con su Huerta, è Cortinales, è con todo lo que le pertenece.* Y prosigue con otra declaracion: *E sobre los Montes, è Prados, pastos, è las otras cosas anexas, è pertenecientes à dicho Heredamiento de Iuliana de los limi-*

tes dentro. Que todo esto manifiesta, estàr envn cuerpo, y debaxo de vnos linderos todo el Heredamiento.

10 Y tambien se ha hecho probança de testigos, ante el Ordinario, en que ay nueve deposiciones de hombres muy antiguos, y con grande especificacion, tanto, de que el Heredamiento de Juliana, es de la fundacion del Mayorazgo de Jorge de Medina, que oy se llama de los Esquiveles, como de las Casas, Molinos, y Almazen, y suertes que avia de Olivares, tierras, Dehessas, y Montes, y con especialidad de la Huerta, que estaba en la haza, que oy llaman de la Alverca, donde està vn Pozo hundido: Y otra probança en la segunda instancia de esta Real Audiencia, con que se justifica lo mismo, y el de posseer el Heredamiento de Juliana en su tiempo con las dichas hazas de Huerta, el menor, su Padre Don Juan de Esquivel Medina y Barba, y Don Fernando de Esquivel Medina y Barba, su Abuelo, diferentes testigos de ellos de conocimiento proprio, y de oìdas à sus mayores, y que estos lo avian oìdo à los suyos. Deponen assimesmo, que hasta aora, que se tratò de tomar la possession por el Marquès de Rianςuela de las dos hazas, las han estado posseyendo, con todo el Heredamiento de Juliana, como vinculado el menor Don Francisco de Esquivel, y que assi lo gozò, por arrendamiento, que le hizo Don Juan de Esquivel Medina y Barba, Padre del Menor, Don Francisco Gaspar de Solis, Padre de el Marquès, como consta à el fol. 301. B.

11. Contra esto, y para prueba de su pretension, se han traydo à los Autos por el Marquès de Riançuela actual, en defensa de las dos hazas, los titulos siguientes: Vn testimonio de vna Executoria litigada el año de 1548. contra Jorge de Medina y Barba, el mozo, por la Duquesa de Vejar, pretendiendo pertenecerle en el Heredamiento de Juliana, los Olivares, y bienes que refiere en su demanda, sobre que cayò la Executoria, los quales expressa en la misma Peticion de demanda, à el fol. 3. B. del testimonio, ibi: *Digo, que el dicho Iorge de Medina, detenta, è ocupa injusta, è indebidamente en el Lugar de Iuliana del Alxarafe de esta Ciudad, vnas Casas con sus Soberados, è Cozinas, è Huerta, è vn Molino de moler Azeyte con su Viga, è Piedra, que ha por linderos, de la vna parte, Casas del dicho Iorge de Medina, y de la otra parte, el Olivar del dicho Iorge de Medina, y por delante el camino real, è otra Casa, para cogederas con vn Solar,*

Solar, que està fuera de las dichas Casas mayores; que ha por linderos de la vna parte Casas del dicho Iorge de Medina, y de la otra el dicho camino real; è mas el dicho Iorge de Medina, detenta, è ocupa tambien vn pedazo de Olivar sorteado en suertes en el dicho Lugar de Iuliana, en que ay, y puede aver, ciento, è veinte arançadas, poco mas, ò menos de Olivar.

12 Executoriada la restitucion de estos bienes, à favor de la Duquesa, y deslindadas las suertes de Olivar, sobre si en ellas avia las 120. arançadas, porque no se hallaron en el deslinde, mas que 102. se bolviò à seguir pleyto, sobre que se le avian de reintegrar de los Olivares del Jorge de Medina, las diez y ocho arançadas, que le faltaban à la Duquesa, consta à el fol. 194. B. y siguientes del mismo testimonio, y se le mandaron con efecto reintegrar las referidas 18. arançadas.

13. Estos bienes debaxo de los mismos linderos, aunque yà lo que antes dezia Huerta, se dize *sitio de Huerta*, se remataron à pedimento del Duque de Vejar, en Pedro de Morga, en el año de 1574. con el titulo de Heredamiento de Juliana, no excediendo en cosa alguna de lo que avia obtenido en la Executoria, y consta de su demanda, assi en los remates, como en la Escritura.

14. Despues por el año passado de 1575. Pedro de Morga vende à el Jurado Diego de Alburquerque, dos Heredamiẽtos, vno en Espartinas (que no toca à este pleyto) y el otro, en Juliana, que comprò del Duque de Vejar, que este dize, componerse de 120. arançadas de Olivar, poco mas, ò menos, de vnas Casas con Molino de moler azeyte, caydo, y con su Huerta cercada, y casas de cogederas, y vn Solar, fol. 251. B. y 255. B. de los titulos exhibidos; y dà por linderos à estas Casas con su Huerta, *de la vna parte con casas del Heredamiento de Iuliana, que possee Don Pedro de Medina è Barba, y el camino Real por delante.*

15. En 3. de Diziembre del año de 1593. el Prior, y Consules del Consulado de Sevilla, venden en los Autos de la quiebra de Diego de Alburquerque, y Compañia, este mismo Heredamiento que se componia de *vn Molino de moler Azeyte, con vn aposento para vivienda, è morada, y Casas de cogederas, con sus Anorias, y vn pedazo de Corral, con mas ciento è veinte arançadas de Olivar,* à Juan Christoval de la Puebla, sin hazer mencion de Huerta, con cerca, ni sin ella, que es mucho, en solo el espacio de 18. años que huvo de diferencia de vna venta, à otra, ni mas, que las Anorias.

16 En

16. En 18. de Março de 1654. el señor Don Alvaro Queypo de Llano y Valdès, como Padre, y legitimo Administrador de la persona, y bienes de Don Fernando Queypo de Llano y Valdès, y Don Francisco de la Puebla y Lugo, y otros Herederos, Nietos de Juan Christoval de la Puebla, venden la Hazienda, y Heredamiento de Juliana, à Pedro Lopez de San Roman Ladron de Guevara, y refieren las piezas, de que se compone, que son: *vn Molino de moler Azeyte, con vn aposento para vivienda, y morada, y Casas de cogederas, con sus Anorias, y vn pedazo de Corral, y mas ciento y veinte arançadas de Olivar.* Consta à el fol. 436. de los titulos.

17. A el fol. 127. del pleyto, consta por vn testimonio dado, por Diego Ramon de Ribera, Escrivano publico del numero de esta Ciudad, en 17. de Junio de 1672. que Don Pedro del Castillo y Sal, vezino de esta Ciudad, en nombre de Don Francisco del Castillo y Herrera, su hermano, y de Doña Francisca Lopez de San Roman Ladron de Guevara, su muger, residentes en la Villa de Madrid, y en virtud de su poder, vende à Don Fernando de Solis Manrique y Esquivel, y Doña Lucrecia Maria de Federigui, su muger, el Heredamiento de Juliana; en que dize, aver 150. arançadas de Olivar en vna suerte, y cercado, docientas arançadas de tierra de Pan sembrar, en diferentes suertes, y pedazos, Pinares, y Casas principales, y de cogederas, Molino, y Almazenes, y vasija, y tributos, y dize: Que està en los terminos de las Villas de Bollullos, y Riançuela, con las Casas, que estàn en la dicha Villa de Riançuela, y que son anexas à el dicho Heredamiento, y las suertes de tierra, dize son anexas, y no refiere Huerta, si solo dize, que este Heredamiento lo han de gozar los Compradores, y posseerle, mediante el aver pagado el precio con dineros proprios de la dote, que està vinculada de la dicha Doña Lucrecia; y no ay Escritura alguna, presentada en el Pleyto de esta compra, porque la que estaba con las possesiones, que entonces tomaron de este Heredamiento de Juliana, los dichos Don Fernando de Solis Manrique, y su muger, y las que tomò despues, su hijo el Marquès Don Francisco Gaspar de Solis, Padre, y Abuelo del actual el año de 1683. se han recogido por el Apoderado; estos son los titulos con que se prueban las pertenencias de vna, y otra parte.

EXCESSOS QVE CONSTAN DE LA POSSESSION tomada por el Marquès de Riançuela, y en su nombre Don Frey Ventura Varona, y modo de introducirlos.

18. PAra lo qual hemos de suponer los titulos, en que se funda el menor Don Francisco de Esquivel Medina y Barba, para prueba de la pertenencia del Mayorazgo de Juliana, en q̃ estàn incluydas las dos hazas la del Alverca, con el Pozo hundido, y la otra, que està junto à la referida, y la divide el camino. Estos, mediante no hallarse la fundacion se han justificado con las dos informaciones hechas por el menor, ex dict. *l. Regia* 1. *tit.* 7. *libr.* 5. *Recop.* ibi: *Mandamos, que el Mayorazgo se pueda probar por la Escritura de la imposicion dèl, &c.* Y despues, ibi: *O por testigos, que depongan en la forma, que el derecho quiere.* Y tambien ibi: *Y assimismo por costumbre immemorial.* Y concluye: *que los testigos sean de buena fama, y digan, que assi lo vieron ellos passar por tiempo de quarenta años.*

19. Con que dize el menor, tengo probança de lo referido, que expecifica con testigos de buena fama, hecha ante el Ordinario, y otra en esta Real Audiencia, que vna, y otra componen el numero de 15. testigos, los quales deponen de tiempo immemorial, no de 40. años, como dispone la ley, sino es, de conocimiento proprio de mas de 50. y 60. y de oìdas à sus mayores. Y del mismo modo tengo la probança instrumental, con la Escritura de censo, otorgada en virtud de facultad Real, para la qual precedieron las diligencias ordinarias, en que se expressa la Huerta, quæ causat bonam fidem, que es lo que obra la facultad, etiam si erretur in iure (que aqui no ay este yerro) vt interminis tradit Bald. *l.* 1. *num.* 23. Cod. *de furt. per text.* in *l. generaliter de noxalibus*, alegacion, que hizo Felino *in cap.* 1. *de præscript.* Et idem Afflict. in *cap.* 1. *quæ sint Regalia, num.* 127. per text. *in l. fin. ff. de his, qui à non Domin. manumitunt.* Et quod authoritas Regia causet bonam fidem ad præscriptionem, tradit Balboa, y otros muchos de nuestro Reyno, que por ser comunes no se citan, de forma, que no se halla duda, en que todo el heredamiento de Juliana, es proprio del Mayorazgo de Jorge de Medina y Barba, y que huvo el

el tal Mayorazgo, quando ex ipſa facultate neceſſario probatur dicta bona eſſe dicti maioratus, Afflict. *in cap.* 1. *n.* 73. *ex quibus cauſis fæudum amittatur*, & in terminis Mieres *de maiorat. part.* 4. *quæſt.*20.*n.*360. vbi in fine ita inquit: *Quod conducit ad probandum, quod ſi Rex bona maioratus faciat libera ex hoc probatur, quod antea erant maioratus*, y que por la dicha facultad para vender los bienes, ò obligarlos, ſe pruebe ſer del dicho Mayorazgo, probant Ruinus *Conſil.* 108. *num.* 20. lib. 2. Jaſon *Conſil.* 235. columni. 2. circa fin. lib. 2. & *in præludijs fæudorum n.* 9. y ſino fuera el heredamiento vinculado, no ſe huviera impetrado la facultad, quia fruſtra præcibus impetraret, quod à iure erat ſibi conceſſum, *l.* 1. Cod. *de theſauris*, lib. 10.

20. Y tengo aſsimiſmo las Eſcrituras de los arrendamientos del dicho heredamiento referido ſup. num. 7. & num. 8. y el reconocimiento del cenſo hecho por Don Pedro de Eſquivel Medina y Barba, referido tambien ſup. num. 9. y otorgado el año de 1594. donde refiere la Huerta, è cortinales, y todo lo demàs, que eſta continuacion haſta oy, prueba el titulo: porque aunque el inſtrumento de locacion regulariter non probet poſſeſſionem, vt notant canoniſtæ, *in cap. inter dilectos, de fide inſtrument.* per illum text. in fin. gloſ. *in l. vniverſas, §. quod per colonum*, verb. *colonum, ff. de acquirend. poſſeſ.* Eſta concluſion padece muchas limitaciones ajuſtadas à nueſtro caſſo.

21. Prima, quando inſtrumenta locationum ſunt antiqua, Bart. in *l. ad probationem*, in princ. Cod. *locati.* Et plures refert Maſcardus *de probat. concluſ.* 1181. *num.* 13. Vicent. Carroc. in tractat. *de locato part.* 6. *de probat. quæſt.* 11. *num.* 14. fol. 284. in impreſsione Veneta anno de 1604.

22. Segunda, por que ſe ha probado con teſtigos la percepcion de las penſiones de los arrendamientos, aſsi por Doña Roſa Martel, como por ſus Autores, vt Socin. *Conſil.* 106. *num* 2. lib. 3. Et cum alijs idem Maſcard. dict. *Concluſ.* 1181. *n.* 11. Et cum inſtrumenta locationum alijs adminiculis adiuvantur, como en nueſtro caſſo ſucede, con la Eſcritura de reconocimiento, que en conſequencia, y mediante la obligacion de la Eſcritura de impoſicion de cenſo, con facultad Real, que es vna obſervancia ſubſequuta, *cap. cum veniſſent*, cum gloſ. verb. *probatum*, & verb. *fuiſſe, de inſtitut. l. teſtatrix, §. plures ex municipibus*, ibi: *Idquè à*

ſucce-

successoribus eorum fuit observatum, ff. si servitus vindicet. latè Surd. *Consil.* 40. *à n.* 44. prueba vna continuada possesion hasta oy, que como subsequente, supone aver sido por el titulo, que precediò. optim. *in l. quædam mulier*, 77. *ff. de rei vindicat. l. quamvis*, 32. §. 1. *l. res pignoris*, 37. *ff. de acquirend. possess.* Bart. in *l. qui negotiationem*, 58. in princ. per text. ibi : *ff. de administrat. tutor.* de donde es vulgar el axioma : *Possessionem præsumi continuatam virtute tituli prçcedentis*, vt ex Bald. & antiquioribus, & Don Garcia Mastrillo, & iunioribus dicebat, Noguerol *allegat.* 31. *n.* 88. Y en el numero siguiente, con Jacobo Menochio *de præsumpt. lib.* 6. *præsumpt.* 64. *n.*4. *&* 5. en proprios terminos defiende, que aviendo precedido fundacion de Mayorazgo, el que se hallare en la possession de los bienes contenidos en ella, es visto, averse introducido en la possession de ellos, y averla continuado, mediante la fundacion de el Vinculo, y por esse titulo precissamente; y ademàs de los repitientes sic consuluerunt Nata, Ruinus, Cephalus, & Surdus, *locis*, vbi eos laudat Noguerol.

23. Y mas siendo otorgados estos instrumentos, desde los años de 1569. hasta el de 1594. continuados, cuya antiguedad es bastante para dàrles toda la authoridad necessaria, vt tradit in specie Marsil. *singular.* 521. *n.* 2. vbi constituit regulam, *quod procter antiquitatem instrumenti arguitur possessionem esse apud eum de quo loquitur instrumentum*, Philippus Decius *consil.* 36. *n.*7. Mandel. Albens. *consil.* 64. *n.* 16. vsq. ad 21. ibi : *Nam possunt per instrumenta probari actus possessorij, vt passim dicimus, per instrumenta locationum probari possessionem de inde in factis antiquis est sine dubio possessionem probari per instrumentum, etiam in præiudicium tercij.* Y, Nicol. Boer *deciss.* 105. *n.* 13. *&* 14. ibi : *Illud dictum, quod locatio non probet possessionem debet intelligi alio possidente*; con que no posseyendo otro, que el menor, los arrendamientos de este, prueban plenissimamente su possession, Menoch. *de retinent. possess. remed.* 3. *n.* 572. *ad medium*, ibi : *Idem quando conductor asseruit se colere nomine locatoris*, que hasta esto se ha justificado, con los que han tenido las hazas arrendadas.

24. Y estos dos instrumentos, haziendo mencion de la Huerta, son dos demonstraciones, que justifican la identidad de ella, ex *l. formam censui de censib.* & congesta per Bart. in *l. demonstratio falsa, ff. de cognit. & demonstrat.* Loter. *de re beneficial. lib.* 2.

quæst.

quæst. 11. *n.* 121. *& seqq.* & Ciriaco, *tom.* 2. *controvers.* 181. *à n.* 25. *vsque ad* 33. Mieres *de Maiorat.* 2. *part. quæst.* 7. *n.* 96. que todos con el señor Larrea *allegat.* 83. dizen, que estas demonstraciones es la mayor probança, especialmente estando adminiculada con la grande, que se ha hecho de testigos; que corrobora, coadjuba, y fortaleze los instrumentos, *l.* 3. *&* ibi glos. verb. *confirmat, ff. de testib.* vt Giurb. *consil.* 43. *n.* 18. *& consil.* 91. *n.* 11. Postio *deciss.* 93. *n.* 6. cum Castrens. Bald. Julio Claro, Cavall. Bart. Marsil. Bosio, & Farinacio, & Mascardo.

25. Con cuyos titulos concurre el testimonio de la Executoria referida sup. n. 1. y siguientes de la qual, vt respondit Consultus in *l.* final, §. penult. *ff. ad municip.* Ex ipsis rebus probationem sumi oportet. Y de alli empieza el excesso de la possession, que aora ha dado motivo à este pleyto; porque siendo assi, que todo el Lugar de Juliana, por otro nombre el heredamiento pertenecio à los principios à Jorge de Medina Barba, y que como consta de la demanda de la Duquesa de Vejar de los limites adentro, solo pretendiò pertenecerle las 120. arançadas de Olivar, y demàs expressado dict. n. 16. de que despues de hechas las ventas, que empiezan sup. n. 13. con los siguientes, no se excediò de las possessiones, que se tomaron del heredamiento, termino de Bollullos, ni se excediò en la venta, que se hizo, y refiere el testimonio de Diego Ramon de Ribera, sup. n. 17. que hizo Don Pedro del Castillo y Sal, porque aunque vende à los dichos Don Fernando de Solis, y à Doña Lucrecia Maria de Federigui 150. arançadas de Olivar, y 200. arançadas de tierra, Pinar, casas principales, y de cogederas, Molino, y Almazenes, y vasijas, y tributos, dize, que estàn en los terminos de las Villas de Bollullos, y Riançuela, de que se saca, que el excesso de tierras, y Olivares, y Pinar, y lo demàs, que no se contiene en la Executoria de la Duquesa de Vejar, pertenece à Riançuela, y no consta en esta venta de la Huerta; porque esta se tiene por inclusa en el sitio, donde estàn las Anorias, mediante el que en aquella Executoria, y pleyto no las avia, ni aquel sitio se menciona, estando de los limites adentro de Juliana, excediendo en la possession de la que tomaron el Padre, y Abuelo del Marquès actual, ex *l.* 2. Cod. *Navicularijs*, ibi: *Sed neque alia via eundi habeat facultatem,* & *l. qui fiscales,* Cod. eod. ibi: *Si recta navigatione contenta littora de via sectatus, & l.* 4. §. *ingressum,* cum vulgatis,

26. Y

26. Y tambien prosiguiendo la possession, la tomò de corrales, y Casa del Guarda, à el fol. 142. de los Autos; y à el 143. el mismo Alcalde de Bollullos, en su tierra, y jurisdiccion de Juliana, le dà possession de 150. arançadas de Olivar, que dize lindan con tierras de Venagiar, y con tierras, que llaman de los Esquiveles, y con la Villa de Riançuela por otra parte, y heredamiento de Boyana; y no puede dezirse, que el excesso de las treinta arançadas de Olivar de las 120. que le pertenecen por la Executoria, son de la Villa de Riançuela; lo primero, porque estàn en termino de Bollullos, y lo otro, en el heredamiento de Juliana. Y de aqui se passa à dàr la possession de la haza de la Alverca con el Pozo hundido, y de la otra que està junto à la referida, que la divide el camino, como consta à la B. del mismo fol. 143. de los Autos.

27. Que este excesso, resulta del mismo titulo de la venta que se le hizo à los dichos Don Fernando de Solis, y su muger, y de la possession, y pertenencia, que tiene probada el menor Don Francisco de Esquivel, y en que se hallaba à el tiempo, que tratò de tomar la suya el apoderado del Marquès, vt Surd. *Consil.* 94. *n.* 34. Circa Medium lib. 1. ibi: *Et hoc procedit nedum, quando titulus est certus, & includit rem possessam ex necessitate, sed quando est incertus, &* cum Nata *Consil.* 506. *n.* 31. probat ibidem, *quod si aparet primogenitos ex vna familia possedisse aliqua bona præsumendum erit, eos possedisse, ex in vestitura præcedente,* para lo qual alega à Cephalo, Ruino, y otros; y el mismo Surdo dize, que si los que litigan con el posseedor, no le muestran otros titulos especiales, por donde les pertenezca, y èl dize, que possee, por el de Mayorazgo es cierta su pretension; Mascardo *Conclus.* 79. *n.* 18. *&* 22.

28. Y quando la Executoria fue limitada à las suertes de Olivar, sitio de huerta, Molino, y casas de cogederas, no puede producir otro efecto, ni estenderse à otra cosa en Juliana, ex *l. cancelaverat, ff. de ijs quæ in testament. delent. l. in agris, ff. de acquirend. rerum domin.* Menoch. *Consil.* 24. *n.* 19. de donde la vltima venta, que es la que se hizo por Don Pedro del Castillo, à Don Fernando de Solis Manrique, y à Doña Lucrecia Maria de Federigui, su muger, vt sup. n. 17. en que refiere los bienes, que comprà en termino de Bollullos, y termino de la Villa de Riançuela, se entiende con esta limitacion, en cada vna de las Villas, lo que

 cons-

conſtare por ſus titulos; y huvo facilidad en el apoderado, *ratione vicinitatis, non jure*, para introducirſe en eſta poſſeſsion con exceſſo de los que tenia, por aver ſido ſin citacion del menor, que no debiera eſtando en la poſſeſsion, Dom. Valençuela Valazquez *Conſil.* 58. *n.* 23. Dom. Larrea *Deciſ.* 6. *n.* 8. Dom. Solorzano tom. 2. *de iure indiar. lib.* 2. *cap.* 6. *& cap.* 28. *n.* 54. en cuyo caſo ſe examinaràn, y viendo ſu limitacion, y que era inegable, el que para incluirſe en la poſſeſsion era preciſſo, que fueſſen tales, que excluyeſſen à el menor poſſeedor, porque de otra forma, ſe le denegaria la poſſeſsion, Dom. Molin. *de Primog. lib.* 1. *cap.* 4. *num.* 5. Menoch. *Conſil.* 97. *n.* 97. 103. *&* 105. lib. 1.

29. Y con eſpecialidad, quando no ſe hallaba en ſus titulos las Fincas de que intentaba tomarla, porque no le pertenecian, *cap. dudum de decimis*, ibi: *Allegatus titulus nullus erat.* Y que todo lo que excediera de ellos, à que ſe avia de limitar no le aprovechaba, *adeo vt nec vſus, aut poſſeſsio extra titulum aliquid proſit, ſed ad illum oporteat limitari*, cum Geminiano, & alijs Mandellus Albenſ. *Conſil.* 299. *n.* 14. & faciunt verba textus *in cap. Porrò de privileg.* ibi: *Si enim eos volumus privilegiorum ſuorum ſervare tenorem, quod eorum metas tranſgredi minimè videantur*; iuntis, quæ notarunt Dom. Covar. *practicar. cap.* 17. *n.* 9. Gutierr. lib. 3. *practicar. quæſt.* 19. Fr. Manuel Rodrig. Barboſ. & alij.

30. Y aviendo de ſer aſsi, ſe encontraba en ellos la incertidumbre, y contrariedad de no convenir las Eſcrituras de venta, con la Executoria, ni ſer las Fincas, las miſmas que por ella ſe deſmembrò, y refieren las dichas ventas, porque vnas, y otras difieren en el numero de fanegas, y eſta incertidumbre, ademàs del exceſſo, que por ſu naturaleza vicia qualquiera acto, impide la poſſeſsion, *l. poſsideri incertam, l. locus,* 26. *ff. de acquir. poſſeſſ.* y para eſcuſarla es neceſſario, que el titulo expreſſe, què Fincas ſon, y de quales ha de tomar la poſſeſsion, *l. neceſſario,* 8. *ff. de periculo, & commod. rei vendit.* ibi: *Et ſi id, quod venierit appareat, quid, quale, quantumque ſit*: porque de eſta ſuerte ſe evite la confuſion, y deſorden que puede intervenir, no governando la poſſeſsion por ſu titulo. *l. vnic.* Cod. *de imponend. lucrativa deſcript. lib.* 10. §. *res verò,* ibi: *Nulla enim in huiuſmodi cauſis confuſsionis intercedit ocaſio, ſi ad primordium tituli poſterior quoque formetur eventus*, ex quo textu notat Platea in eo, n. 5. *Attendi primum titulum adeptum, & illum retinere*

rem,

rem, licet postea in alios diversos, & contrarios titulos transeat ; transit enim cum onere primo sibi conexo. En cuyo supuesto se ha de estàr solo à la Executoria, *attendi primum titulum adeptum*, y no à los demàs titulos, porque como referentes al primero, se han de entender *cum onere primo sibi conexo*, vnicamente à lo que *ex tenore tituli apparet*, de suerte, que lo que excediere dèl, en lo que posseyere, no serà verdadero posseedor, sino es injusto detentador, vt *in cap. veniens* penult. in fin. *de præscript.* probavit dict. Mandellus *Consil. 299. n.* 14. Dom. Larrea *allegat.* 13. *n.* 34. ibi : *Qui vltra titulum possedit, potius iniustus detentor, quam possessor cencendus.*

31. De esta calidad es la possession, que se tomò por el apoderado del Marquès, pues sus mismos titulos la excluyen ; y para el menor, es la mayor prueba : *Nulla enim est fortior exceptio, quam ea, quæ resultat ex fundamentis partis adversæ, quæ reijci non potest*, ex regul. *eum, qui ita*, 58. §. *si quis ita, ff. de verbor. obligat. l. si duo*, 13. §. *Marcelus, ff. de iure iur.* Hyeronim. Gonzal. *in Regul.* 8. *Cancellar. gloss.* 9. *in anotat. n.* 77. Marco Anton. *Genuens in pract. Eccles. quæst.* 579. Como tambien la que resulta de la presuncion de pertenecerle las dos hazas, por estàr de los limites adentro de su heredamiento. Avendaño *in cap.* 4. *Prætorum, n.* 4. vers. *& si Civitas*, & vers. *ex eius doctrina colligitur*, *& num. 6.* vbi allegat. Gregor. & alios Mexia super *l. toleti in* 2. *fundament. part.* 9. *n.* 48. *& sequentibus*, Castillo, *in Politic. lib.* 2. *cap.* 16. *num.* 52. *&* 149. Mieres *de Maiorat. part.* 1. *quæst.* 20. *n.* 49. *& sequenti, & num.* 53. *& sequenti.*

32. Y conocerse solo por tierras de los *Esquiveles*, *quia tale concetur, quale denominatur, l. annua*, §. 1. *ff. de annuis legat. l. Lucius*, §. *fin. de fide commiss. libertat, & talia intelliguntur subiecta, qualia prædicata demonstrant, l.* 3. in princ. & ibi Bart. *ff. de fundo instruct. l. insula est enata*, 56. §. in fin. ibi: *sed quod facilius res intelligeretur, agrum, qui insula fuerat, insulam apellant. ff. de acquir. rerum Domin.* Gutierr. *practicar. lib.* 3. *quæst.* 17. *&* 18. *n.* 302. Dom. Salgad. *de supplicat. ad Sanctiss.* 1. *part. cap.* 1. §. vnic. *à n.* 44. *cum talis quis præsumatur, qualis denominatio demonstrat.* Menoch. *de præsumpt. lib.* 6. *quæst.* 30. Gratian. *disceptat. forens. tom.* 4. *cap.* 798. *n.* 14. *& sequenti*, que esta denominacion tambien prueba la identidad, como resuelve Escovar *de puritat. sang.* 1. *part. quæst.* 16. §. 2. *&* 3. per totum. Y es vna de las essenciales, ex dict. *l. formam*

mam censui de censibus, como refieren los Autores citados, que ha de concurrir con las dos demonstraciones referidas sup. n.24.

33. Y conclùimos este discurso, con el defecto de la venta, que manifiesta el testimonio dado por Diego Ramon de Ribera, en que se confunde la parte, que en Juliana tiene el Marquès con lo que le pertenece en Riançuela, aviendo querido vnir en aquella venta los dos heredamientos, no señalando los sitios, y terminos de lo que tiene en cada vno, pues de Riançuela no lo dize, ni lo expressa en titulo alguno, debiendo señalar quales, y por donde fuessen sus linderos, y suertes, para tomar la possession, y saber sus pertenencias, *ex l. non hoc* Cod. *vnde legit. l. nec natales*, Cod. *de probat.* porque el titulo general de los linderos debe concluir, & si alias no consta de ellos, *nihil debetur, quia non apparet, quantum fuerit*, vt probat text. *in l. si sic*, §. 1. *de legat.* 1. como notan todos los que repiten este texto, que son Bartulo, Paulo, y Jasson *à n.* 18. Oldral. *Consil.* 164. con el texto *in l. si invenditione, ff. de hereditat. vel act. vendit.* & in dict. *l. locus*, 26. *ff. de acquir. possess. si ita tibi tradant, quidquid mei juris in eo fundo est*; porque la expression de los linderos debe ser al tiempo de las ventas, consideratis limitibus à quatuor partibus mundi. Speculator, *tit. de empt. & vendit.* §. *sciendum, n.* 12. vers. *item nota*, Parisio de Puteo *cap.* 1. *n.* 16. *de finibus fæudi condicit bona*, y la *l.* 2. *tit.* 18. *part.* 3. ibi: *Debe nombrar todos los terminos de aquel donadio, ò de aquel heredamiento, assi como lo diere.*

34. Con que si Don Pedro del Castillo, le vendiò à Don Fernando de Solis, Abuelo del Marquès, las tierras, Olivares, y Casas, Pinares, y demàs, que refiere el testimonio de la Escritura de venta, con la confusion de terminos, se debe entender, à los que por sus titulos le pereneciò en cada vno de dichos heredamientos, y no venderle en Juliana otros, que los que señalan los titulos antiguos de ellos, vt probatum manet; y declarar, que separado para el Marquès, lo que se desmembrò en virtud de la Executoria para la Duquesa de Vejar del heredamiento, lo demàs pertenece à el Mayorazgo de Jorge de Medina Barba, de que es possedor Don Francisco de Esquivel.

35. Porque aunque se aya sufrido el juizio, sobre las dos hazas, como se han continuado los excessos en estas possessiones, con la ocasion de la medida, que mandò hazer, para mejor proveer

proveer, el Juez Ordinario, tomandola de otras dos mas, que pertenecen al menor, y à ſu heredamiento: ha ſido preciſſo por eſta novedad, hazer ſobre ellas otra juſtificacion, y pedimentos, *proponendo poſſeſſorium recuperandæ ratione ſpoliationis lite iam contextata contingentis*, como lo previno el ſeñor Covar. *variar. lib.* 1. *cap.*16.*n.*13.℣. *ego verò*, aunque debaxo del ſupueſto de la declaracion, ſobre la pertenencia de las dos hazas, que tiene pedida deſde el principio; y aora la de eſtas dos, con todo lo demàs del heredamiento, que es lo que tiene deducido en eſte juizio.

36. Porque aviendo paſſado Joſeph de Cozar, Medidor de tierras, à medir las del Heredamiento de Juliana, para arreglado à los titulos del Marquès, dàrle lo que por ellos le pertenecia en èl; lo que executò fue tirar la cuerda (ſin embargo de tenerlos preſentes) por donde le dixeron, y quitarle à el menor otras dos hazas, como conſta à el fol. 267. la vna, que llaman *de entre dos aguas*, que tiene 45. arançadas de tierra, y la otra, que llaman *de la Hermita de quatro Abita*, que dize eſtà dividida en tres pedazos, que lindan con tierras de los Eſquiveles, y que es de 10. arançadas, y quarta; y tambien le quita, è incluye en la medida, para dàrle à el Marquès *la Caſa del Guarda, y ſitio de las principales* de Jorge de Medina Barba, que vno, y otro, eſtà probado pleniſsimamente con los teſtigos de las dos probanças hechas por D. Franciſco de pertenecerle, y ſe juſtifica de la miſma Executoria de la Duqueſa de Vejar, y demanda que eſta puſo, que ſe refiere ſup. num. 11. ibi: *que ha por linderos de la vna parte caſas del dicho* Jorge *de Medina.*

37. Y aunque no tuvieramos eſta prueba, y confeſſion de parte tan legitima nos baſtaba lo miſma Executoria, à que ſe ha de eſtàr, ſin poderſe extender à otra coſa, que à lo q̃ ſuenan ſus palabras, y lo que por ella ſe deſmembrò, fue dexandole à Jorge de Medina Barba, caſas, tierras, Olivares, y y lo demàs, que avia en el Heredamiento de Juliana, à cuyos terminos ſe debiò arreglar el Medidor ex regul. text. in *l.* 1. Cod. *ſi plures vna ſentent.* vbi communiter interpretes poſt Bart. *in l. Iulianus, num.* 5. *ff. de conditione indebit.* Seguido comunmente por todos, teſte Pedro Surdo, *Conſil.* 289. *n.* 37. *volum.* 2. y mejor en el 340. *n.* 2. ibi: *Eſt enim ſententia ſtricti*

 juris

juris, ita vt non liceat egredi eius verba, & in ea non datur extensio, sed insistendum est verbis tenacitèr. Y lo mismo repitiò en la decision 212. num. 13. ibi: *Et vltra non extenditur quam importet verborum sonus*, plures congerit Menoch. *Consil.* 8. *tom.* 1. *n.* 89. ibi: *Et tantum disponit, quantum loquitur.* A que añadiò Jasson *in Rubric.* Cod. *de iudicijs*, num. fin. con Bald. y otros, *quod verba sententiæ ponderari debent, sicut verba contractus.* Porque como estas informan, y muestran el animo de los contrayentes, assi aquellas el de los Juezes, vnde cum in presenti clara, y patentemente por la Executoria referida solo se desmembrò para la Duquesa de Vejar, vnas casas con sus soberados, cocinas, y huerta, vn Molino de moler azeyte con su viga, y 120. arançadas de Olivar dividido en suertes en el Heredamiento de Juliana, este, excepto lo referido, con lo demàs pertenece à el Menor Don Francisco de Esquivel, en que insiste atendida la Executoria, que es el titulo principal del Marquès, y de sus Autores de que no se puede apartar.

38 Hecha la medida con el excesso de no averse arreglado à los titulos, como debia, declarò el Theniente, tocar, y pertenecer estas dos hazas, y lo expressado en ella à el Marquès, de cuya providencia agraviandose Don Francisco de Esquivel, pidiò revocacion en esta Real Audiencia, y que se le mantuviesse en todo lo demàs del Heredamiento, con la declaracion de que le pertenecia, como consta de la Peticion de expresion de agravios, que se hizo del Auto del Theniente, en la qual se haze mencion de todo, y justificò en el termino de prueba, que se le concediò, para que esta justificacion de lo que pedia correspondiesse à la sentencia, y determinacion vltima, que pretende se dè, de pertenecerle à su Heredamiento tambien estas dos hazas, y Casas del Guarda, sitio de las Principales, de que no tiene prueba en contrario.

39. Y aviendose tratado en este juizio, y justificado la pertenencia tãbien destas dos hazas, y alegadose sobre ello por las partes, no es estraño, el que se pida tambien de ellas declaracion por la pertenencia que tiene de estas dos Hazas, porque assi como el derecho no sufre, que el Juez pronuncie en cosa de que no se tratò, assi no permite, que dexe de pronunciar en aquello que se ha tratado, y controvertido.

40. A

40. A la primera parte desta proposicion, se reduce el verdadero entendimiento, de aquel brocardico, ò tradicion comun: *Sententia debet esse conformis libello*, como magistralmente lo dixo Donello, y lo transcriviò Illigero su Enucleador 2. *tom. lib. 26. cap. 4. in notis* littera A. ibi: *Verum eius sensum esse, ne iudicetur de re in iudicio non tractata perperam verò accrasse ita accipi quasi iudicis arbitrium, & potestas recederet nequeant à desiderio actoris:* pluribus adductis Pichard. *in commentar. in §. sic itaque discretis,* Instit. *de actionibus à num. 63.* ibi: *Dicendum ergo est vulgarem traditionem ita crasse intellectam, admitendam non esse sententiam libello conformem esse debere, sed non posse iudicem de rei iudicio non tractata decernere.* Quando el mejor libello es la contencion que las partes tienen entre si *in prosequtione causæ*, y assi la mas cierta contestacion del pleyto, es aquella *in qua actor nititur probare, & deductum in iudicio*, vt loquit. text. *in l. vt fundus.* 18. *ff. communi dividundo.*

41. Porque aquello se tiene por tratado *in discutione causæ*, y pedido en juizio, *de quo copiosius in actis, & gestis apparet in processu l. fin. ff. de fideicomm.* y en estos terminos el Juez no excede en la pronunciacion de su sentencia, vt advertit Jul. Capon. de tom. 1. *discep. 7. num. 12.* ibi: *Neque iudex dicitur excedere suam potestatem, & id, quod est in iudicio petitum, sivè deductum, quoties sententia, quam fert non excedit id, quod est inter partes contentiosè probatum in processu: Et quando dicitur quod sententia debet esse conformis libello, intelligitur sanè supposito, quod probationes non discrepent à libello, quia si discrepent, tunc sententia debet iustificari non ex libello, sed ex actis, & probatis.* Y con Scaccia *de sententia, & re iudicata* Crabeta, y otros, prueba, que el Juez *ex officio, & ad vtilitatem partis*, en aquellas cosas que constan de los Autos, puede como que le es notorio *ex actis iudicij*, que entonces lo es tambien para el derecho, pronunciar la sentencia *Iuris ordine non servato secundum probata, & prosequuta, licet non sit conformis libello*, ibi: *Quia petitio non est consideranda, & consequenter sententia licet non esset conformis libello, tamen valet, si ex prosequutis, & probatis iustificaretur.*

42. Y mas oy, que han crecido los pleytos, y el numero de opiniones, *ac cabilationum*, porque se debe atender mucho *ne lites fiant immortales*, sino es que con vna determinacion

queden

queden los que se pudieren decididos, y quando sobre lo que se pide declaracion por Don Francisco de Esquivel, no solo està pedido, sino es justificado en los mismos Autos, sobre que en la segunda, y tercera instancia se ha dicho, y alegado por vna, y otra parte, y que se contiene en lo mismo que pidiò à el principio, que como acessorio, y constante el pleyto, se le inquietò con la ocasion de la medida en las otras dos Hazas vltimas que se quiere apropriar el Marquès, virtualmente estàn contenidas *ex natura actionis*, en la que expuso en la primera instancia el menor Don Francisco: y assi serà conforme al libelo la sentencia que se prenunciare, sobre estas dos Hazas, pues es lo bastante, para q̃ lo sea, *saltim virtualiter*, Rotta apud postium *observat.* 102. *num.* 54. & apud Cencium *decis.* 187. postio *in decis.* 249. *in Romana restitutionis in integrum.*

43. Y para concluir este fundamento, se debe suponer, que *res tractata in iudicio*, se dize, no solo aquello que deduce en su demanda el actor, sino aquello tambien que el reo deduce en sus excepciones, y defensas, que es lo que dixo el texto en la *l. fin.* Cod. *de annali except.* donde lo notan los Doctores, & Rursus, no solo aquello en que los litigantes convienen, que se deduzga, sino aquello tambien en que expressamente no se convinieron, que se dexasse de deducir: *Solemus dicere* (dixo Vlpiano en la *l. solemus* 61. *ff. de iudicijs*) *id venire in iudicium, de quo actum est inter litigantes, sed celsus ait, periculosum esse ex persona rei hoc metiri, qui semper nec condemnetur hoc dicit non commisisse. Quid ergo? Melius est dicere id venire in iudicium, non de quo actum est, vt veniret, sed id non venire de quo nominatim actum est ne veniret*, de donde sacò Bartulo por conclusion: *In iudicio venit id quod sub petitione proposita potest comprehendi, nisi contrarium actum sit*; y Juliano en la ley 74. del mismo tit. que la pronunciacion, y sentencia es necessaria en aquello que ha avido conocimiento de causa, ibi: *De qua re cognoverit iudex pronunciare quoque cogendus est*, y lo que dixo tambien à este proposito Gutt. *practic. lib.* 1. *q.* 100. per totam *Menoch. de arbitrarijs lib.* 1. *quæst.* 31. *num.* 4. & 5. de que el Juez que procede, *sola facti veritate inspecta potest ex alia causa non deducta sed probata proferre sententiam.*

44. Como ſe practica por los Tribunales Superiores, Eſcob. *de ratiocinijs cap. 8. num. 24. iudices tamen noſtræ Cancellariæ cum attenta veritate, & non iuris ſubtilitate iudicare debeant,* vt in *l. 10. tit. 17. lib. 4. compiliationis.* Con que ſe pretende por el Menor, aya de ſer la determinacion, atendida la verdad en todo quanto ha pedido, y juſtificado en eſte Pleyto.

45. Ex quibus omnibus la eſpera à ſu favor; ſalva T. S. D. C. cui hæc libentiſsimè cedimus. Sevilla, y Octubre 3. de 1721. años.

Licenc. Don Damian de Santa Cruz.